



DELIBERAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE

01/09/2022, n. 1690

Il Direttore generale di questa Azienda ULSS dott. Francesco Benazzi, nominato con D.P.G.R. n. 21 del 26 febbraio 2021, coadiuvato da:

Direttore amministrativo

Direttore sanitario

Direttore dei servizi socio-sanitari

- Dott.ssa Patrizia Mangione

- Dott. Stefano Formentini

- Dott. Roberto Rigoli

ha adottato la seguente deliberazione:

OGGETTO

**TRIBUNALE DI TREVISO - LINEE GUIDA IN MATERIA DI ACCERTAMENTO TECNICO
PREVENTIVO AI SENSI DELLA LEGGE 8 MARZO 2017, N. 24.**

OGGETTO: TRIBUNALE DI TREVISO - LINEE GUIDA IN MATERIA DI ACCERTAMENTO TECNICO PREVENTIVO AI SENSI DELLA LEGGE 8 MARZO 2017, N. 24.

Il Direttore incaricato dell'U.O.C. Affari Generali e Legali, responsabile del procedimento, verificata la compatibilità con le norme nazionali, regionali e regolamenti vigenti in materia, relaziona al Direttore Generale quanto di seguito riportato:

RITENUTO e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

La legge 8 marzo 2017, n. 24 (c.d. legge Gelli-Bianco), recante *“Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie”*, entrata in vigore dal 1° aprile 2017, ha inteso rispondere a due problemi cogenti: da una parte, la mole del contenzioso medico legale, che ha causato un aumento sostanziale del costo delle assicurazioni per i professionisti e per le strutture sanitarie; dall'altra parte, il fenomeno della medicina difensiva, che ha prodotto un uso inappropriato delle risorse destinate alla sanità pubblica.

In linea con il processo già avviato a suo tempo con la legge 8 novembre 2012, n. 189 (c.d. legge Balduzzi), la legge n. 24/2017 si propone pertanto di raggiungere un nuovo equilibrio tra la tutela del paziente e il limite al contenzioso.

Per quanto qui di interesse l'art. 8 della citata legge n. 24/2017 ha disciplinato il tentativo obbligatorio di conciliazione quale condizione di procedibilità dell'azione risarcitoria innanzi al giudice civile relativa ad una controversia di risarcimento del danno derivante da responsabilità sanitaria.

A tal fine è stato introdotto il c.d. doppio binario, all'uopo prevedendo la proposizione di un ricorso ai sensi dell'art. 696 bis del codice di procedura civile dinanzi al giudice competente, facendo altresì salva la possibilità di esperire in alternativa il procedimento di mediazione ai sensi dell'art. 5, comma 1 bis, del D.Lgs. 4.3.2010, n. 28. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata dal giudice, non oltre la prima udienza.

Ove la conciliazione non riesca o il procedimento non si concluda entro il termine perentorio di sei mesi dal deposito del ricorso, la domanda diviene procedibile e gli effetti della domanda sono salvi se, entro novanta giorni dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine perentorio, è depositato, presso il giudice che ha trattato il procedimento, il ricorso di cui all'art. 702 bis del codice di procedura civile (procedimento sommario di cognizione).

I due istituti processuali indicati, seppur condividono le medesime finalità conciliative e deflative del contenzioso giudiziale, sono fra loro profondamente diversi ed hanno creato nella pratica applicazione non pochi problemi interpretativi e di coordinamento.

In particolare, posto che la natura sommaria dell'eventuale successivo giudizio determinerebbe l'ingresso di una relazione peritale d'ufficio, che potrebbe essere stata resa con criteri meno attenti rispetto agli oneri probatori ai quali un CTU in sede di giudizio di cognizione ordinario avrebbe dovuto attenersi, sarà il giudice a verificare che l'accertamento tecnico preventivo non abbia quella natura esplorativa che la giurisprudenza è concorde nel negare al CTU.

Per questa e altre tematiche simili coinvolgenti le condizioni di ammissibilità dell'ATP e le modalità di effettivo espletamento, il Tribunale di Treviso ha inteso promuovere un'iniziativa per la stesura di apposite *“Linee guida in materia di accertamento tecnico preventivo ai sensi della Legge*

n. 24/2017” mediante la partecipazione di più figure professionali di diversa estrazione formativo-culturale al gruppo di lavoro dedicato.

Tale partecipazione ha garantito la completezza nell’esame dei problemi, oltre a rappresentare una garanzia e permettere di analizzare le criticità della materia da più punti di vista.

Si richiama per il lavoro istruttorio svolto, tra l’altro, la nota prot. ULSS n. 71833 del 15.4.2021 con la quale il Tribunale di Treviso ha richiesto formalmente la designazione di un rappresentante dell’Azienda sanitaria, la quale con riscontro prot. ULSS n. 80624 del 29.4.2021 ha indicato il dott. Alessandro Di Turi, dirigente amministrativo presso l’UOC Affari Generali e Legali.

In data 1° agosto 2022 il Tribunale di Treviso ha trasmesso la versione definitiva delle predette “Linee guida in materia di accertamento tecnico preventivo ai sensi della Legge n. 24/2017”;

SI PROPONE sulla base dei presupposti di fatto e delle ragioni giuridiche risultanti dalla relativa istruttoria di autorizzare la sottoscrizione delle richiamate “Linee guida in materia di accertamento tecnico preventivo ai sensi della Legge n. 24/2017”;

VISTE le Leggi Regionali n. 55 e n. 56 del 14 settembre 1994;

VISTO l’art. 3, comma 6, del D.Lgs. n. 502/1992 e successive modificazioni ed integrazioni;

IL DIRETTORE GENERALE

VISTA la suesposta relazione;

CONDIVISE le motivazioni in essa indicate e fatta propria la proposta del succitato Dirigente proponente;

ACQUISITO il parere favorevole del Direttore Amministrativo, del Direttore Sanitario e del Direttore dei Servizi Socio-Sanitari, per le parti di rispettiva competenza;

DELIBERA

- 1) di autorizzare la sottoscrizione delle “Linee guida in materia di accertamento tecnico preventivo ai sensi della Legge n. 24/2017”, nel testo che si allega alla presente deliberazione quale parte integrante e sostanziale, promosse dal Tribunale Treviso;
- 2) di dare atto che la presente deliberazione è esecutiva dalla data di adozione.

Deliberazione 01/09/2022, n. 1690

Documento firmato elettronicamente secondo la normativa vigente.

Per il parere di competenza:

Il Direttore amministrativo Mangione n.ro certificato: E26C50D275F1164F1DBA807A4028F5 Firmatario: Dott.ssa Patrizia

Il Direttore sanitario Stefano Formentini n.ro certificato: 0DB3D24D98754E7053E798599B2AAA39 Firmatario: Dott.

Il Direttore dei servizi socio-sanitari Roberto Rigoli n.ro certificato: 48E942B3A2877A5FB9BC1F5F887F6FF6 Firmatario: Dott.

Il Direttore generale Dott. Francesco Benazzi

n.ro certificato: 5044A729C9180C7ED7C8E46C65F890EB

La presente deliberazione viene:

- affissa all'albo Aziendale per quindici giorni consecutivi da oggi
- inviata in data odierna al Collegio Sindacale

Treviso, SERVIZIO AFFARI GENERALI – Il Funzionario

La presente deliberazione è divenuta esecutiva il 01/09/2022

Treviso, 01/09/2022 SERVIZIO AFFARI GENERALI – Il Funzionario

n.ro certificato: 1157A12405100D8C881A2553641AA420 Firmatario: Marzia Volpato

La presente deliberazione viene inviata a:

Uffici/Servizi:

U.O.C. Affari Generali e Legali



TRIBUNALE DI TREVISO

Tavola rotonda composta dai Sigg.

Dott. Antonello Fabbro - Presidente del Tribunale;

Dott.ssa Daniela Ronzani - Presidente I Sezione civile;

Dott. Massimo De Luca - Presidente III Sezione civile;

Dott.ssa Giulia Civiero - Giudice I Sezione civile;

Dott.ssa Elena Merlo - Giudice III Sezione civile;

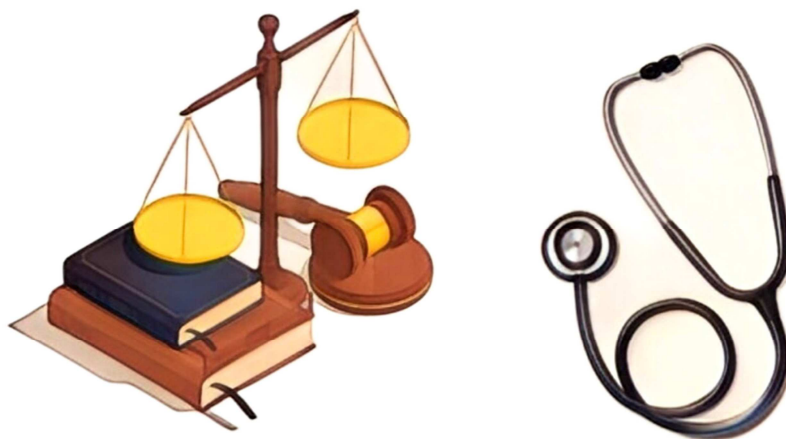
Avv. Lucia Cescato - Segretario Ordine Avvocati di Treviso;

Avv. Giampaolo Miotto - Rappresentante Avv.ti esperto in contenziosi di colpa professionale medica;

Dott. Enrico Pedoja - Medico Legale segretario dalla SMLT di Treviso;

Dott. Alessandro Di Turi - Dirigente UO Affari Generali e Legali Azienda ULSS 2;

Dott. Fabio Fuser - Direttore Tribunale di Treviso.



LINEE GUIDA IN MATERIA

DI ACCERTAMENTO TECNICO PREVENTIVO ai sensi della L.n.24/2017

2022

INDICE

1. Premessa introduttiva

2. Valutazione di ammissibilità del ricorso ex art.8 L.n.24/2017

3. Soggetti del processo

3.a Azione del danneggiato nei confronti della Compagnia di Assicurazione.

3.b Struttura sanitaria convenuta che non chiama in causa la Compagnia di assicurazione.

3.c Chiamata in causa degli esercenti la professione sanitaria.

3.d Azione diretta del danneggiato contro l'assicuratore della struttura sanitaria o sociosanitaria e dell'esercente la professione sanitaria per i fatti verificatisi posteriormente all'entrata in vigore del decreto di cui all'art. 10, comma sesto della L.n. 24/2017.

4. Azione di rivalsa o di responsabilità amministrativa

5. Contumacia

6. C.T.U.

6.a Modalità di conferimento dell'incarico.

6.b Composizione.

6.c Acquisizione della documentazione medica.

6.d Formulazione del quesito.

6.d Liquidazione del compenso collegiale.

6.d Chiusura della procedura.

7. Effetti della mancata conclusione del procedimento entro 6 mesi

7.a Perentorietà del termine di mesi 6.

7.b Utilizzabilità della Ctu.

7.c Procedibilità della domanda effetti della stessa; rispetto dei 90 gg. dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine.

7.d Deposito del ricorso presso il giudice che ha trattato il procedimento ex art.669 bis c.p.c.: significato.

8. Spese di lite del procedimento di Atp 696 bis come previsto dall'art.8 L.n.24/2017

9. Reclamabilità dell'ordinanza di rigetto o di accoglimento

10. Giudizio di merito

10a. Forme di instaurazione.

10b. Mancato esperimento della condizione di procedibilità.

11. Acquisizione della relazione

1. Premessa introduttiva

Scopo del presente lavoro è quello di fornire delle linee guida - piuttosto che un vero protocollo, perché troppo limitativo ed eccessivamente vincolante - in una materia così delicata e di rilevanza sociale, garantendo in questo modo una prevedibilità della decisione da parte del Giudice, espressione di trasparenza e democrazia nella giurisdizione, nonché una valida guida di riferimento a tutti gli utenti, qualificati e non.

Trattasi di un progetto sviluppato sulla falsariga di esperienze analoghe già intraprese da altri Tribunali, ma connotato dalla partecipazione di più figure professionali di diversa estrazione formativo-culturale. Tale partecipazione ha garantito la completezza nell'esame dei problemi e che ha rappresentato una garanzia e ha permesso di analizzare le criticità della materia da più punti di vista.

Gli esiti del lavoro sono condizionati dal fatto che non sono stati ancora emanati i decreti attuativi e quindi il progetto è necessariamente subordinato a tale limite.

2. Valutazione di ammissibilità del ricorso

Dopo una disamina dei diversi e contrapposti orientamenti giurisprudenziali sviluppatisi anche nell'ambito dello stesso Tribunale di Treviso, si è giunti ad ammettere l'alternatività paritaria tra il rimedio dell'Atp ex art.696 bis cpc e l'istituto della mediazione, la cui scelta deve essere rimessa alla parte, ritenendo ammissibile la CtU anche in ambito mediatorio con i limiti riconducibili a tale procedura e rappresentati dalla eventuale segretezza dell'elaborato e da un contraddittorio sostanzialmente imperfetto.

Premesso che il procedimento ai sensi dell'art.8 l.n.24/2017 deve essere introdotto con ricorso, il medesimo ai sensi dell'art.693 cpc deve contenere l'esposizione dei fatti e della domanda cui la

consulenza risulta strumentale, e che il ricorrente intende proporre nella causa di merito che dovesse eventualmente seguire. In particolare, si richiede una allegazione puntuale relativa alla specifica prestazione di cui si lamenta l'inesatto adempimento (ai fini degli artt. 1218 e 1228 c.c.) ovvero alla specifica condotta motivo di censura (ai fini dell'art. 2043 c.c.), al nesso di causa e alla specificazione dei danni lamentati, oltre che una prospettazione tecnica, auspicabilmente mediante l'allegazione di una consulenza di parte (**"L'esposizione delle circostanze di fatto rilevanti ai fini di causa e delle domande deve avere un livello di precisione sufficiente ad escludere l'attribuzione di compiti esplorativi al Ctu e a consentire al giudice di individuare esattamente l'ambito dell'incarico da affidare al Ctu"**, cfr. **ordinanza 9.12.2020 di questo Tribunale est. Dott. A. Fabbro**).

In presenza di allegazioni generiche che impediscano al Giudice di identificare con precisione l'inesatto adempimento e/o la condotta colposa lamentata dal ricorrente e, quindi, di conoscere e valutare le questioni tecniche rilevanti nella controversia o che siano articolate in modo tale da non permettere di formulare i quesiti da porre al Ctu, il ricorso potrà essere dichiarato inammissibile, con conseguente statuizione sulle spese secondo il principio della soccombenza.

La pronuncia in rito soddisfa la condizione di procedibilità e consente al danneggiato di promuovere il giudizio di merito (cfr. art.8 comma 2 L.n. 24/2017).

Realizzate tali condizioni, il ricorso si ritiene ammissibile, eventualmente modulando di conseguenza il quesito peritale:

- anche in presenza di un prospettato danno da lesione del solo vincolo parentale;
- anche in presenza di una asserita violazione del diritto all'autodeterminazione (ovvero difetto di valido consenso

informato), se da essa deriva ed è prospettato un danno alla salute;

In caso di allegazione limitata alla violazione del solo principio di autodeterminazione, si ritiene praticabile il solo procedimento mediatorio.

Qualora il ricorso sia finalizzato a verificare soltanto la sussistenza di una responsabilità dei sanitari, quindi limitatamente all'accertamento dell'*an debeat*, senza che venga prospettata l'esistenza di un danno, deve ritenersi inammissibile in base al dettato normativo dell'art.8 L.n. 27/2017, che presuppone che il ricorrente intenda esercitare un'azione innanzi al Giudice civile relativa a una controversia di risarcimento del danno derivante da responsabilità sanitaria.

Una controversia limitata al solo *quantum debeat* potrebbe suggerire l'esperimento della mediazione, in quanto soluzione più snella e meglio praticabile.

Pur in presenza di atteggiamento ondivago della giurisprudenza di merito e di legittimità, si ritiene compatibile, nell'ambito del procedimento *de quo*, il rilievo della nullità ai sensi dell'art.164, comma 5, cpc.

In tal caso, si ritiene che il Giudice possa fissare un termine perentorio al ricorrente per rinnovare la notifica del ricorso, integrandone il contenuto, o, se il convenuto si sia costituito, per effettuare tale integrazione mediante apposita memoria, concedendo al convenuto stesso un ulteriore termine per contraddire.

E' necessaria la difesa tecnica per tutti i soggetti in causa.

Vengono suggerite **alcune raccomandazioni** per la corretta instaurazione del contraddittorio:

- la fissazione di un termine di **almeno 60 gg tra il perfezionamento della notifica del ricorso e del decreto di**

fissazione udienza e il termine assegnato a parte resistente per la costituzione in giudizio, questo per permettere alla struttura sanitaria e comunque al convenuto adeguata raccolta del materiale utile alla propria difesa ma anche nell'interesse del danneggiato.

Conseguentemente, i giudici sono invitati a non fissare l'udienza prima di tre mesi, mentre i procuratori della parte ricorrente a notificare prontamente il ricorso ai resistenti, in modo da lasciare all'azienda sanitaria il tempo necessario per le valutazioni del caso.

Sarebbe poi auspicabile, onde evitare inutili differimenti e per risolvere eventuali eccezioni sollevate da parte convenuta, **che la nomina del Ctu non avvenga con il decreto di fissazione dell'udienza, ma soltanto all'esito dell'udienza e della verifica in ordine alla corretta instaurazione del contraddittorio.**

3. Soggetti del processo

3.a Azione del danneggiato nei confronti della compagnia di assicurazione.

Il danneggiato, allo stato, in assenza della promulgazione dei decreti attuativi, non ha azione diretta nei confronti delle compagnie di Assicurazione (ex art.12 comma 6 e art.10 L.n.24/2017).

Posto che tale chiamata deve ritenersi inammissibile dalla lettura combinata degli art.8 e 10 della L.n.24/2017,

- qualora il ricorrente intenda chiamare in causa la compagnia di assicurazioni dovrà richiedere preventivamente l'autorizzazione al Giudice, precisandone la denominazione sociale, ciò con lo scopo di tutelarsi, soprattutto ai fini della regolamentazione delle spese di lite qualora venga poi eventualmente emessa pronuncia di inammissibilità;
- qualora il danneggiato chiami direttamente in causa l'assicurazione senza la preventiva autorizzazione del Giudice, occorrerà distinguere se la compagnia di assicurazione eccepisca o meno l'inammissibilità di tale chiamata. L'orientamento emerso è quello, nel primo caso, di compensare le spese di lite posto che al di là della statuizione di legge, la partecipazione dell'assicuratore in causa deve ritenersi utile per esperire il tentativo di

conciliazione a cui è finalizzato il rimedio ex art.8 L.n.24/2017;

- Va escluso che la partecipazione della compagnia di assicurazione possa essere disposta *iussu iudicis*.

3.b Struttura sanitaria convenuta che non chiama in causa la compagnia di assicurazione.

Se la struttura sanitaria convenuta non chiama in causa la compagnia di assicurazione, ciò può essere giustificato per la presenza di un patto di gestione della lite, atteso che, diversamente, un tanto sarebbe contrario agli interessi della stessa convenuta.

Tuttavia, se ciò si verifica e non sussiste un patto di gestione della lite, è necessario che il Giudice interloquisca con le parti per favorire tale chiamata, non essendo ipotizzabile una chiamata *iussu iudicis*; anche sotto tale profilo è quindi consigliabile che sia fissata preventivamente una udienza prima di nominare il Ctu.

Se il convenuto non chiede di essere autorizzato alla chiamata in garanzia della compagnia assicurativa in sede di Atp ex art.696 bis, verrà valutata con rigore la successiva istanza di chiamata in causa formulata dalla struttura convenuta in sede di giudizio di merito, anche perché all'assicuratore non sarà opponibile la consulenza svolta in sua assenza.

3.c Chiamata in causa degli esercenti le professioni sanitarie.

Dalla lettura del combinato disposto di cui all'art.9 comma 2 e dell'art.12 comma 4 L.n.24/2017, si desume che l'esercente la professione sanitaria, cioè l'operatore responsabile e il personale in servizio facente parte dell'equipe medica e/o chirurgica, non è litisconsorte necessario. Pertanto, nei giudizi promossi contro la struttura, l'esercente la professione sanitaria può essere pretermesso e, anche per esigenze di celerità, sarebbe di regola opportuno evitare un suo coinvolgimento.

Quando il danneggiato, in sede di istruzione preventiva, intenda agire cumulando le azioni ex artt.1218 e 1228 cc. nei confronti

della struttura sanitaria ed ex art.2043 cc. nei confronti dell'esercente, premessi i diversi criteri di responsabilità, entrambi i soggetti dovranno essere convenuti in causa a mente dell'art.2055 cc.

3.d. Azione diretta del danneggiato contro l'assicuratore della struttura sanitaria o sociosanitaria e dell'esercente la professione sanitaria per i fatti verificatisi posteriormente all'entrata in vigore del decreto di cui all'art. 10, comma sesto della L.n. 24/2017.

Occorre, infine, precisare che, relativamente ai fatti che si verificheranno in data successiva all'entrata in vigore del decreto di cui all'art. 10, comma sesto della L.n. 24/2017 (con il quale verranno "determinati i requisiti minimi delle polizze assicurative per le strutture sanitarie e sociosanitarie pubbliche e private e per gli esercenti le professioni sanitarie"), il danneggiato avrà "azione diretta" nei confronti dei predetti assicuratori, come previsto dal combinato disposto dei commi primo e sesto dell'art. 12 della L.n. 24/2017.

Il quarto comma dello stesso art. 12 precisa che nei giudizi proposti dal danneggiato che si avvale della suddetta "azione diretta", rispettivamente contro l'assicuratore della struttura sanitaria o sociosanitaria ovvero dell'esercente la professione sanitaria, la struttura e l'esercente sono "litisconsorti necessari".

Pertanto, una volta entrato in vigore il suddetto decreto, per i fatti verificatisi posteriormente a tale data, il danneggiato dovrà chiamare nel procedimento ex art. 696 bis c.p.c. promosso contro l'assicuratore della struttura anche quest'ultima ovvero in quello promosso contro l'assicuratore dell'esercente la professione sanitaria pure l'esercente stesso, a pena di improcedibilità.

Qualora il ricorrente non chiami in causa la struttura e/o l'esercente, oltre al rispettivo assicuratore, si ritiene che il Giudice possa disporre l'integrazione del contraddittorio nei loro confronti, dovendosi applicare il disposto dell'art. 102, secondo comma cpc.

Viceversa, qualora il danneggiato chiami in causa la sola struttura e/o il solo esercente, poiché in tal caso la legge non prevede il litisconsorzio necessario, si ritiene che (similmente a quanto avviene in materia di responsabilità per i danni derivanti dalla circolazione stradale e relativa assicurazione obbligatoria), ciò risponda ad una sua libera scelta per l'azione "ordinaria", che risulterebbe quindi procedibile, senza che si ponga la necessità di un'integrazione del contraddittorio nei confronti dei rispettivi assicuratori.

4. Cumulabilità dell'azione di rivalsa con l'azione promossa dal danneggiato nel procedimento ex art. 696 bis cpc

E' controversa la questione, posto che non è stata raggiunta una maggioranza, in ordine alla cumulatività o meno tra il rimedio ex art.8 L.n.24/2017 e l'azione di rivalsa nei confronti dell'esercente la professione sanitaria.

Chi ha optato per escludere tale cumulo, con conseguente sua inammissibilità, argomenta sul dato normativo atteso che l'art.9 L. n.24/2017 subordina l'esperimentabilità dell'azione di rivalsa a tre condizioni:

- l'esistenza di un titolo giudiziale o stragiudiziale che accerti la responsabilità e condanni la struttura al risarcimento del danno nei confronti del danneggiato;
- l'effettivo pagamento da parte della struttura;
- il rispetto del termine decadenziale;
- la circostanza che l'azione di rivalsa può essere esercitata solo in caso di dolo o colpa grave dell'esercente la professione.

Chi ha optato per ammettere tale cumulo ha principalmente fatto riferimento alla pronuncia n.28987/2019 della Corte di Cassazione Civile secondo cui: **"In tema di azione di rivalsa nel regime**

anteriore alla legge n. 24 del 2017, nel rapporto interno tra la struttura sanitaria e il medico, la responsabilità per i danni cagionati da colpa esclusiva di quest'ultimo deve essere ripartita in misura paritaria secondo il criterio presuntivo degli artt. 1298, comma 2, e 2055, comma 3, c.c., in quanto la struttura accetta il rischio connaturato all'utilizzazione di terzi per l'adempimento della propria obbligazione contrattuale, a meno che dimostri un'eccezionale, inescusabilmente grave, del tutto imprevedibile (e oggettivamente improbabile) devianza del sanitario dal programma condiviso di tutela della salute che è oggetto dell'obbligazione".

A favore di questa tesi, in generale, si è pure sostenuto che un'estensione del contraddittorio con il coinvolgimento del maggior numero di soggetti sarebbe preferibile anche da un punto di vista tecnico, atteso che quando la giurisprudenza di legittimità parla di "economia processuale" per favorire la concentrazione del processo non fa riferimento solo al singolo processo, ma anche ad altri che possano scaturire dalla medesima vicenda tra le stesse parti e anche tra parti diverse.

5. Contumacia

Si ritiene che la contumacia della parte convenuta in causa debba considerarsi una scelta difensiva, quale espressione del principio di autodeterminazione in ordine alla facoltà di partecipare o meno al processo.

Si concorda nel ritenere che la previsione di cui all'art. 8 ultimo comma l.n.24/2017 presenti profili di possibile incostituzionalità.

6. C.T.U.

6.a Modalità di conferimento dell'incarico.

Il gruppo di lavoro auspica di poter mantenere le attuali modalità di conferimento o in via cartolare o, eventualmente, con collegamento da remoto, richiedendo ed ottenendo, se necessario,

il consenso a tale modalità di nomina da parte dei soggetti costituiti.

Si dà atto che, in attesa della formazione degli albi dei medici specialisti (che andrebbe sollecitata al più presto), è prassi seguita dai Giudici di contattare preventivamente il medico legale, il quale, edotto delle problematiche tecniche sottese al rimedio proposto, consiglia uno specialista, eventualmente tra una rosa di nominativi, attività che a monte può risolvere conflitti di competenza e si palesa particolarmente utile al fine di contenere anche inutili rinvii della causa.

Con DGRV n.573/2011 (e successive modifiche ed integrazioni) sono stati individuati gli uffici sinistri centrali e di coordinamento per le aree vaste indicate nel detto provvedimento: alla luce di tale disposizione e dei compiti assegnati a tali uffici, si segnala che, nel caso in cui convenuta sia un'azienda sanitaria pubblica veneta, risulta inopportuno nominare quale CTU un sanitario dipendente/convenzionato di una delle Aziende ULSS afferenti alla stessa area vasta.

6.b Composizione.

L'art.15 della L.n.24/2017 richiede la "Collegialità" ed essendo norma a tutela di un interesse pubblicistico non può essere derogata neppure su accordo delle parti; ne consegue l'obbligatorietà del Collegio Peritale. Viene esclusa la possibilità di nominare un ausiliario in luogo dello specialista perché *contra legem*.

Viene esclusa, perché *contra legem*, la possibilità di demandare all'unico c.t.u. incaricato la nomina di un ausiliario, in luogo del conferimento dell'incarico allo specialista da parte dello stesso Giudice che nomina il medico legale.

Si invitano i Giudici a provvedere, successivamente alla nomina dei due c.t.u., a fissare una successiva udienza per il loro giuramento, sia essa cartolare o in presenza, con deposito del

relativo verbale; infatti, è sconsigliabile procedere mediante assunzione di riserva in attesa del deposito dell'accettazione dell'incarico da parte dei c.t.u., apponendo poi un semplice "visto" alla nota dei c.t.u. contenente l'accettazione dell'incarico ed il giuramento, in quanto lo scarico del "visto" non consente ai sistemi informatici di eliminare automaticamente lo stato di "riserva" del fascicolo e rende necessario un intervento correttore dell'operatore.

6.c Acquisizione dei fatti e della documentazione medica.

Sul punto il gruppo di lavoro dà atto del recente orientamento espresso dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite con le pronunce n.6500 del 28.02.2022 e n.3086 dell'1.02.2022 e ritiene che i principi di diritto espressi dalla Corte debbano essere valutati avuto riguardo alla tipologia del procedimento ex art.8 L.n.2472017 e tenuto conto della finalità conciliativa cui lo stesso è orientato.

Ritiene non compatibile con il suddetto procedimento il principio dettato dalla sentenza, sempre a Sezioni Unite, n. 5624 del 21.02.2022, in tema di contestazioni e rilievi critici delle parti alla CtU, attesa la funzione sollecitatoria del rimedio preventivo e la circostanza che tali censure dovranno trovare spazio solo nell'istaurando giudizio di merito.

6.d Formulazione del quesito.

Relativamente alla formulazione del quesito si è ritenuto di operare un compromesso tra una metodologia sintetica e una più analitica, facendo presente che l'elaborato peritale deve essere esaustivo, logico nella sua articolazione e comprensibile anche nel linguaggio in quanto utilizzabile da soggetti (giudici ed avvocati) che non sono medici.

Quindi, impregiudicato ogni adattamento al caso di specie, è stato elaborato quanto di seguito:

Letti gli atti e i documenti prodotti, acquisito ogni altro documento ritenuto utile (nel rispetto dei limiti indicati dalla sentenza n.6500/2022 delle sezioni unite della Corte di Cassazione) ad una rigorosa e completa ricostruzione del caso, visitato il ricorrente, esperito il tentativo di conciliazione tra le parti, previsto dall'art. 8 della legge n. 24/2017, i CCTTUU

1) descrivano lo stato psico-fisico del paziente ed il suo quadro clinico al momento del primo contatto con la struttura sanitaria e/o l' esercente/i la professione sanitaria e/o sanitari, convenuta/i e/o chiamata/i nel presente procedimento, sulla base dei dati anamnestici disponibili, segnalando le patologie di cui questi eventualmente già soffriva e/o eventuali menomazioni dell'integrità psico-fisica di cui fosse portatore;

2) descrivano l'iter clinico-diagnostico del paziente, specificando dettagliatamente a quali accertamenti diagnostici e trattamenti medico-chirurgici sia stato sottoposto dalla medesima struttura sanitaria e/o dall' esercente/i la professione e/o sanitari precitato/i, con analitico riferimento alla documentazione clinica acquisita agli atti di causa;

3) precisino se le prestazioni sanitarie rese al paziente abbiano o meno implicato la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, ai sensi dell'art. 2236 c.c., ovvero se queste - nel caso concreto - siano state rese, per gravità ed urgenza, in stato di necessità sanitaria;

4) descrivano il quadro clinico del paziente all'esito delle prestazioni anzidette, precisando se questo sia temporaneamente e permanentemente peggiorato rispetto a quello precedente alle medesime prestazioni, se tale peggioramento si ponga in nesso di causa con l'esecuzione delle medesime prestazioni e se sia imputabile, sotto il profilo causale, ad eventi non prevenibili e/o imprevedibili (quali complicanze note e non evitabili o non prevedibili) rispetto al caso concreto;

ovvero, qualora questo sia il caso:

4 bis) indichino le cause della morte del paziente, precisando se questa sia in nesso di causa con le prestazioni anzidette ovvero se sia imputabile a cause autonomamente sopravvenute ovvero a complicanze non prevenibili e/o imprevedibili, pur nel contesto di un adeguato iter clinico diagnostico-terapeutico;

5) precisino inoltre se il quadro clinico del paziente allo stato attuale sia mutato rispetto a quello esistente all'esito delle suddette prestazioni, in caso affermativo descrivendolo e specificando altresì se possa ritenersi stabilizzato, ed indicando, anche nel caso che non lo sia, la sua evoluzione futura, in termini di miglioramento o aggravamento, nella misura in cui questa sia prevedibile con certezza o elevata probabilità scientifica;

6) dicano se le prestazioni anzidette siano state o meno conformi alla diligenza, prudenza e perizia esigibili nel caso specifico, anche in relazione ai mezzi diagnostici ed alle conoscenze specialistiche disponibili all'epoca in cui vennero rese, nonché alle raccomandazioni previste dalle linee guida del "Sistema nazionale per le linee guida" (SNLG) pubblicate, all'epoca in cui vennero rese, nel Sito dell'Istituto Superiore di Sanità pubblica (<https://snlg.iss.it>) ai sensi del comma 3 dell'art. 4 della legge n. 24/2017 ovvero, in mancanza di tali raccomandazioni, alle buone pratiche clinico-assistenziali in uso alla medesima epoca che, ove formalizzate in linee guida non pubblicate nel Sito dell'ISS, siano accreditate dalla comunità scientifica, in quest'ultimo caso allegando (quanto meno per estratto) tali linee guida alla bozza di relazione e poi alla relazione definitiva;

7) solo in caso di espressa doglianza da parte del ricorrente: verifichino i CCTTUU se il modulo del consenso informato sottoscritto dal paziente: a) contenga un'informazione chiara, dettagliata e completa circa le caratteristiche, la tecnica di esecuzione, gli esiti prevedibili ed i rischi dell'intervento in

questione; b) prospettino le (eventuali) alternative terapeutiche (contemplate dalle Linee Guida accreditate);

8) in ipotesi di accertata responsabilità dei sanitari, determinino la durata della malattia e della inabilità temporanea sia assoluta che parziale patita dal periziando ai fini del danno non patrimoniale e, ove richiesto dalla parte ricorrente, a quelli del danno alla capacità lavorativa, precisando il relativo grado di sofferenza;

9) indichino il grado percentuale dell'eventuale invalidità permanente residuo al periziando, specificando il barème adottato o il metodo seguito, e precisando il relativo grado di sofferenza ed altresì l'incidenza dei postumi sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del medesimo, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito, in relazione a quanto eventualmente allegato in ricorso, con particolare riferimento:

a) alla generica attitudine del soggetto allo svolgimento dell'attività lavorativa, anche in termini di maggior affaticamento o usura, o di ricorso a forze lavorative di riserva;

b) alla sfera personale e di svago e attività del tempo libero (sonno, riposo, sport, viaggi, passatemi...);

c) all'espletamento delle normali attività quotidiane (lavarsi, vestirsi, mangiare...);

d) alla sfera relazionale (rapporti sociali, familiari, sessuali...).

I punti di cui alle lettere b), c) e d) sono da intendere quali eventuali ulteriori ricadute negative delle lesioni o dei postumi su peculiari aspetti dinamico relazionali del danneggiato.

10) indichino se i postumi permanenti delle lesioni concretizzano un rischio di sopra mortalità ed eventualmente in quale percentuale;

11) dicano, altresì, i periti se il ricorrente necessiti in futuro di eventuali interventi, terapie o trattamenti, indicando la congruità delle spese mediche già sostenute, di quelle preventivate ed eventualmente da sostenersi;

12) accertino eventuali necessità di assistenza alla persona da parte del periziando, specificando la tipologia delle relative prestazioni assistenziali (infermieristiche, di assistenza specializzata e di che genere, di assistenza alle comuni attività quotidiane della persona o altre) e la loro misura in termini orari o comunque quantitativamente determinati, nonché la congruità delle spese da questi eventualmente già sostenute e documentate a titolo di assistenza.

IL GIUDICE

I

CC.TT.UU.

6.e Liquidazione del compenso collegiale.

Per esigenze di comodità è auspicabile che il Collegio peritale depositi un'unica istanza di liquidazione con specificazione del quantum spettante a ciascun Ctu, di modo che il Giudice, con un unico provvedimento, effettui una liquidazione diversificata.

Si esclude che il compenso possa essere liquidato a percentuale con riferimento a ciascun perito, perché ciò è disfunzionale per la Cancelleria, atteso che il sistema informatico prevede che debbano essere indicati i compensi, anche al fine dei successivi controlli in ordine alla rotazione degli incarichi e ai compensi riconosciuti.

Si ricorda la pronuncia della Corte Costituzionale n.102/2021 che ha dichiarato **“l’illegittimità costituzionale dell’art. 15, comma 4, della legge 8 marzo 2017, n. 24 (Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie), limitatamente alle parole: «e, nella determinazione del compenso globale, non si applica l’aumento del 40 per cento**

per ciascuno degli altri componenti del collegio previsto dall'articolo 53 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115», considerando, quindi, legittima la richiesta e la liquidazione di un compenso unico con l'aumento del 40%.

6.f Chiusura della procedura.

Qualora il giudizio si concluda con una conciliazione, poiché le modalità di perfezionamento della stessa possono essere le più varie, va esclusa la necessità di depositare agli atti del giudizio il relativo documento; tuttavia, in questo caso come nell'ipotesi in cui il Ctu ometta di depositare l'elaborato per intervenuto accordo tra le parti, **è indispensabile che il Giudice dichiari la chiusura della procedura**, ciò per evitare che il procedimento possa risultare ancora pendente, circostanza, peraltro, rilevante ai fini statistici.

7. Effetti della mancata conclusione del procedimento entro 6 mesi

7a. Perentorietà del termine di 6 mesi.

La previsione di cui all'art. 8 comma 3 della L.n.24/2017 prevede che:

"Ove la conciliazione non riesca o il procedimento non si concluda entro il termine perentorio di sei mesi dal deposito del ricorso, la domanda diviene procedibile e gli effetti della domanda sono salvi se, entro novanta giorni dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine perentorio, è depositato, presso il giudice che ha trattato il procedimento di cui al comma 1, il ricorso di cui all'articolo 702-bis del codice di procedura civile. In tal caso il giudice fissa l'udienza di comparizione delle parti; si applicano gli articoli 702-bis e seguenti del codice di procedura civile".

Il termine definito perentorio dalla previsione de qua per la conclusione del procedimento o della conciliazione, va letto in

un'ottica costituzionalmente orientata e ciò anche alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n.276/2000 secondo la quale il diritto di azione è inviolabile e non può, quindi, essere compromesso da termini che finiscano per annullarlo.

Ciò comporta che il predetto termine non possa essere ritenuto perentorio: infatti, se lo spirare dello stesso venisse inteso come inutilizzabilità della Consulenza disposta nel relativo procedimento ex art. 696 bis cpc, ciò risulterebbe in contrasto con un principio di economia processuale, dovendosi rinnovare nel giudizio di merito le operazioni peritali già disposte e comunque regolarmente compiute.

Ne consegue che la perentorietà del termine deve intendersi riferita esclusivamente alla conservazione degli effetti sostanziali (es.: sospensione della prescrizione ex art. 2945, secondo comma c.c.) e processuali (es.: stato di fatto rilevante ai fini della determinazione della giurisdizione ed all'individuazione del giudice competente) del ricorso ex art. 696 bis c.c.

Rimane comunque salvo l'effetto interruttivo della prescrizione prodotto dalla notifica del ricorso ex art. 696 bis, per effetto di quanto disposto dall'art. 2943, comma primo c.c..

Inoltre, l'inosservanza del suddetto termine perentorio non fa venir meno il perfezionarsi della condizione di procedibilità della domanda di merito e non ne determina l'improponibilità.

Occorre, infine, rammentare il citato terzo comma dell'art. 8 che prevede l'applicabilità del suddetto termine perentorio nel solo caso in cui il danneggiato, per soddisfare la condizione di procedibilità prevista dal secondo comma dello stesso art. 8, abbia optato per il procedimento ex art. 696 bis c.p.c. Pertanto, il termine non si applica nella diversa ipotesi in cui il danneggiato abbia scelto l'opzione alternativa costituita dalla

mediazione, come previsto dal secondo comma dello stesso art. 8 e dall'art. 5, comma primo bis, d.lgs. 4 marzo 2010, n.28.

7.b Utilizzabilità della CtU.

Le considerazioni sopra esposte comportano l'utilizzabilità della disposta CtU a prescindere o meno dallo spirare del termine dei 6 mesi. E' quindi opportuno che il Giudice del merito, qualora le operazioni peritali non si siano concluse entro i sei mesi, differisca la causa in attesa del deposito della relazione dei CCTTUU.

L'inosservanza del termine anzidetto non determina l'inutilizzabilità della CTU ex art. 696 bis c.p.c. nel giudizio di merito instaurato dopo che il termine è spirato, sia perché si tratterebbe di una sanzione processuale non prevista da alcuna norma, sia perché, anche in tal caso, la CTU conserva il valore di mezzo di istruzione preventiva che le è proprio, essendo espressamente qualificata come tale dal Codice di rito.

7.c Procedibilità della domanda ed effetti della stessa; rispetto dei 90 gg. dal deposito della relazione o dalla scadenza del termine.

Come detto, la perentorietà del termine di 90 giorni per il deposito del ricorso ex art.702 bis cpc ai fini della introduzione del giudizio di merito, deve essere intesa nel senso che il rispetto di tale termine è funzionale a preservare gli effetti sostanziali e processuali della domanda e non incide sulla procedibilità della stessa. Infatti, la sua inosservanza non preclude la possibilità di promuovere il giudizio di merito ma comporta che gli effetti sostanziali e processuali della domanda non possano retroagire al momento della proposizione del ricorso per Atp.

7.d Deposito del ricorso presso il giudice che ha trattato il procedimento ex art.669 bis cpc: significato.

Con l'attuale sistema tabellare vigente nel Tribunale di Treviso, ciò è impossibile, infatti, la Terza Sezione civile che tratta,

congiuntamente alla Prima Sezione civile, gli Atp per colpa professionale medica, non è tabellata per la trattazione del giudizio di merito, che è di competenza esclusiva della sola Prima Sezione.

Una tale previsione può, di fatto, trovare applicazione solo nei Tribunali di ampie dimensioni, ove esistano sezioni super specializzate in cui viene tabellarmente concentrata l'attività di istruzione preventiva e quella di merito.

Pertanto, ai fini di quanto prescritto dal terzo comma dell'art. 8 della legge n. 24/2017 (secondo il quale il ricorso ex art. 702 bis c.p.c. dev'essere depositato "presso il giudice che ha trattato il procedimento di cui al comma 1"), qualora il procedimento ex art. 696 bis c.p.c. sia stato "trattato" dal Tribunale di Treviso, sarà sufficiente che il consequenziale ricorso ex art. 702 bis c.p.c. venga depositato presso lo stesso Tribunale, essendo consigliabile che il ricorrente precisi nella narrativa il numero di R.G. assegnato al procedimento ex art. 696 bis c.p.c. esperito.

7.e Atp 696 bis cpc in corso di causa.

Qualora non sia stato preventivamente esperito il procedimento di cui all'art. 696 bis cpc, si ritiene che il Giudice del merito, eccetto o rilevato l'omesso rispetto della condizione di procedibilità, lo possa disporre, eventualmente aprendo un subprocedimento in corso di causa.

8. Spese di lite del procedimento di Atp 696 bis cpc come previsto dall'art.8 L. n. 24/2017.

Sul punto si ritiene di richiamare la pronuncia della Corte Costituzionale n.187/2021 che, nel dichiarare inammissibile e non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art.8 comma 1 e 2 della L.n.24/2017 sollevata dal Tribunale di Firenze, si è espressa nel senso di prevedere sempre a carico del ricorrente che promuove l'Atp di cui sopra l'obbligo di anticipare

le spese di Ctù, posto che la liquidazione definitiva sarà eseguita dal Giudice del merito solo alla fine del procedimento.

9. Reclamabilità dell'ordinanza di rigetto o di accoglimento

Il Tribunale di Treviso ritiene reclamabile ai sensi dell'art. 669 terdecies cpc l'ordinanza pronunciata all'esito dell'Atp ex art. 696 bis cpc. sia in caso di accoglimento, sia in caso di rigetto (cfr. ordinanza del 5.1.2021 Pres. Dott. L. Ceccon, est. Dott.ssa G. Civiero). Tale opinione trova conferma nella pronuncia della Corte di Cassazione n.23976/2019.

Il Gruppo di lavoro è comunque consapevole dell'esistenza di orientamenti della giurisprudenza di merito e di legittimità di segno contrario.

10. Giudizio di merito

10.a Forme di instaurazione.

Il giudizio di merito successivo al procedimento di Atp ex art.696 bis cpc va promosso con ricorso ex art.702 bis cpc e, poiché l'art.8 comma 3 L.n.24/2017 dispone che si applicano gli art.702 bis e ss. cpc, si ritiene ammissibile la possibilità di conversione del rito a mente del richiamato art. 702 ter comma 2 cpc.

Nel caso in cui il rito rimanga sommario, vigono le preclusioni previste dall'art.702 bis cpc soprattutto per quanto attiene all'indicazione dei mezzi di prova e ai documenti che vengono offerti in comunicazione. Va escluso che le parti possano riservarsi la formulazione successiva dei capitoli di prova.

La decisione viene assunta con ordinanza che è appellabile. L'appello avverso tale ordinanza deve essere proposto con atto di citazione.

Qualora sia disposto il mutamento del rito, il ricorrente/attore viene sostanzialmente rimesso in termini proprio perché sono state le difese del resistente/convenuto a giustificare la conversione

e, quindi, nel rispetto dei concedendi termini ex art.183 VI comma cpc, tutte le parti potranno integrare le istanze istruttorie originariamente formulate.

Se è stato esperito il procedimento di mediazione il giudizio va sempre promosso nelle forme sommarie di cui all'art.702 bis cpc, impregiudicato anche in questo caso il mutamento di rito.

Raccomandazioni pratiche: nel ricorso ex art.702 bis si consiglia di fare riferimento al numero di RG dell'Atp 696 bis cpc, con allegazione degli atti del fascicolo o quanto meno della perizia collegiale; infatti, malgrado il ricorrente possa richiedere l'acquisizione telematica dell'intero fascicolo dell'Atp, detta acquisizione non è tecnicamente possibile; tuttavia, il fascicolo dell'a.t.p. potrà essere messo in temporanea visione al Giudice del merito, a cura della Cancelleria, qualora non vi sia identità fisica tra il Giudice dell'Atp e il Giudice del merito, laddove il Giudice del merito ne faccia richiesta.

Si segnala che, nel caso in cui convenuta sia un'azienda sanitaria pubblica veneta e venga contestato un presunto caso di *malpractice* sanitaria, consentire un congruo "**spatium deliberandi**" tra il deposito della CtU definitiva e la costituzione dell'azienda, consentirà a questa di portare a termine le procedure prescritte dalla DGRV 573/2011 (e successive modifiche ed integrazioni) con conseguente possibilità di definizione stragiudiziale del sinistro oggetto di accertamento ed effetto deflattivo del contenzioso.

Nella fissazione della prima udienza nel giudizio di merito, a seguito del deposito del ricorso ex art. 702 bis c.p.c., si suggerisce che il Giudice fissi e, successivamente, il ricorrente notifici il ricorso e il pedissequo decreto di fissazione dell'udienza, **in modo tale da garantire che intercorrano almeno 60 giorni tra il perfezionamento della notifica del ricorso e del decreto di fissazione udienza e il termine assegnato a parte resistente per la costituzione in giudizio, a maggior ragione quando parte convenuta sia un'azienda sanitaria pubblica veneta ed**

oggetto di accertamento sia un asserito caso di malpractice sanitaria (cfr. pag. 5 delle presenti Linee Guida), al fine di garantire, anche in questo caso, alla struttura convenuta un tempo adeguato per articolare la propria difesa ma soprattutto per vagliare l'opportunità di una conciliazione.

Conseguentemente, i Giudici sono invitati a non fissare l'udienza prima di tre mesi, mentre i procuratori della parte ricorrente a notificare prontamente il ricorso ai resistenti, in modo da lasciare all'azienda sanitaria il tempo necessario per le valutazioni del caso.

Si ritiene che non possa trovare applicazione la previsione di cui all'art.698 ultimo comma cpc, posto che l'atto introduttivo del giudizio di merito prende avvio proprio dalle conclusioni fornite dal Collegio peritale in sede di Atp 696 bis cpc.

10.b Mancato esperimento condizione di procedibilità.

L'omesso esperimento dell'Atp ex art.696 bis cpc, come l'omesso esperimento del procedimento di mediazione, è rilevabile su istanza di parte o d'ufficio non oltre la I^a udienza.

Nel caso di assegnazione del termine di gg.15 per l'attivazione di una delle due procedure, la cui scelta è lasciata alla valutazione discrezionale del ricorrente, si discute sulla natura perentoria o meno dello stesso, posto che il medesimo sottende esigenze pubblicistiche ed è assegnato per soddisfare una condizione di procedibilità.

Del resto, anche qualora si opti per la natura meramente dilatoria, il giudizio dovrebbe essere dichiarato improcedibile qualora la parte interessata non avanzasse istanza di proroga prima della sua scadenza e non avviasse nel termine uno dei due procedimenti.

Nel caso di concessione del suddetto termine, è possibile notificare il ricorso o l'invito alla mediazione al procuratore

costituito nel giudizio di merito, trattandosi di notifica endoprocessuale.

Se la scelta ha riguardato l'Atp ex art.696 bis cpc, trattandosi di un procedimento instaurato in un giudizio di merito già pendente, andrà promosso all'interno di tale procedura.

In caso di Atp ex art.696 bis cpc. non concluso, il Giudice del merito disporrà un utile differimento per l'acquisizione della consulenza senza la necessità di sospendere ex art.295 cpc il giudizio.

11. Acquisizione della relazione

Va ribadito, anche alla luce di quanto già espresso, che non sussiste nessun particolare limite all'acquisizione della relazione dei CCTTUU, del relativo fascicolo e della documentazione in esso contenuta, richiamando gli adempimenti per la condivisione del fascicolo telematico al Giudice del merito.

E' pacificamente ammessa la possibilità di accertamenti supplementari e di rinnovazione della CtU.